

Improbidade administrativa

AROLDO MOTA^(*)

O elevado potencial de natureza financeira e moral que o agente público ímprobo comete ao praticar assalto ao erário público, deve ser severamente repellido porque danoso ao convívio social, principalmente pela repercussão no meio da sociedade.

Não pode ser a sociedade complacente com o faltoso, e vários instrumentos legais estão à disposição do cidadão revoltado visando ensejar a adequada punição, mormente quando o bem público (que pertence a todos) sofre seqüela na manipulação do administrador inconseqüente.

E, lamentavelmente, esses fatos reprováveis alastram-se pelos setores organizados no Legislativo, Judiciário e Executivo, que nós não os denominamos de poderes, vez que, numa democracia o poder reside no povo em suas várias manifestações: eleição, plebiscito, quando é consultado, referendun, greve, passeatas e outras atividades cívicas de inconformação social.

Embora possua administração (entenda-se Legislativo, Judiciário e Executivo), controles internos de punição da prevaricação, como autocontrole, podendo corrigir suas próprias falhas, fiscalização de auditores, corregedorias e outras, a corrupção alastrou-se com tanta intensidade que urge uma reformulação geral de suas normas com suspensão de direitos, exibição de patrimônios, declaração de bens, compatibilidade entre gastos e o contracheque individual de cada funcionário público, para sanear em definitivo a moralidade pública, gerando o respeito dos contribuintes aos gestores da coisa pública.

^(*) Sócio Efetivo do Instituto do Ceará.

O que não pode mais é ficarem homens e mulheres de bom comportamento humilhados diante dos fatos publicados, diariamente, pela mídia sem nenhuma punição imediata e acobertados pela impunidade histórica do País na complacência com funcionários públicos desonestos, que não são a maioria, porém, sempre perdoados pela formação cristã do brasileiro.

Legislação disponível para punição

Só recentemente a sociedade acordou para discutir esse grave problema da nacionalidade, que é punir os faltosos da administração pública com penas severas de indisponibilidade de bens, multas elevadas, ressarcimento do erário e até privação de suas liberdades.

Assim é que a Lei nº 3164, de 1º de junho de 1957, conhecida como Lei Pitombo, porque de iniciativa do então Deputado Ari Pitombo, do PTB de Sergipe, no art. 1º definia:

São sujeitos a seqüestro e à perda em favor da Fazenda Pública os bens adquiridos pelo servidor público, por influência ou abuso do cargo ou função pública, ou de emprego em entidade autárquica, sem prejuízo da responsabilidade criminal em que aquele tenha incorrido.

No ano seguinte surgiu a Lei Bilac Pinto, Deputado da UDN de Minas Gerais, autor da Lei nº 3502, de 21 de dezembro de 1958, que regulava o seqüestro e a perda de bens nos casos de enriquecimento ilícito por influência ou abuso do cargo ou função e definia:

Art. 1º: O servidor público, ou o dirigente ou empregado de autarquia que, por influência ou abuso do cargo ou função, beneficiar-se de enriquecimento ilícito, ficará sujeito ao seqüestro e perda dos respectivos bens ou valores.

E, no § 1º:

A expressão “servidor público” compreende todas as pessoas que exercem na União, nos Estados, nos Territórios, no Distrito Federal e nos Municípios quaisquer cargos, funções ou empregos, civis ou militares, quer sejam eletivos, quer de nomeação ou contrato, nos órgãos dos Poderes Executivo, Legislativo ou Judiciário.

Essas duas leis, sem serem jamais utilizadas, embora os assaques às repartições públicas da época fossem enormes e de conhecimento público, foram revogadas pela Lei nº 8429, de 2 de junho de 1992, que regulamentou o art. 37, § 4º, da Constituição Federal e ficou conhecida como Lei do Colarinho Branco, que define:

Art. 1º: Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta Lei.

Em seu art. 2º diz quem é agente público:

Art. 2º: Reputa-se agente público, para os efeitos dessa Lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem qualquer remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

No art. 9º e seus incisos, relaciona quais são os atos de improbidade que podem ser praticados pelos agentes públicos.

No art. 12 comina as penas:

Art. 12: Independentemente das sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações:

I – na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos.

Infelizmente, ainda é pequena a aplicação dessa lei no Brasil e, principalmente, no Nordeste, mas a Imprensa já anuncia alguns casos na Capital e no Interior do Estado do Ceará.

Improbidade administrativa nos tribunais

O Tribunal Superior Eleitoral tem reconhecido a inelegibilidade de alguns candidatos pela prática da improbidade administrativa reconhecida em pareceres dos Tribunais de Contas.

Assim:

TSE, RO nº 12.138, SP, Ac nº 12.138C de 9.8.94, Rel. Min. Flaquer Scartezini.

Inelegibilidade. LC nº 64/90, art. 1, I, “g”. rejeição de contas pela Câmara Legislativa. Irregularidades insanáveis. Parecer do Tribunal de Contas do Município. Ação ajuizada após a impugnação. Não incidência da ressalva contida na Súmula nº 1 TSE.

A irregularidade que enseja a inelegibilidade prevista na alínea “g”, inc. I do art. 1º, da Lei Complementar nº 64/90, é insanável, tem a ver com a improbidade administrativa (CF, art. 15, V e 37, parágrafo 4).

Recurso a que se nega provimento.

E outro:

TSE, RESP nº 12.144, PI, Ac. nº 12.144 de 6.8.94, Rel. Min. Carlos Velloso.

Eleitoral. Inelegibilidade. Ex-prefeito. Contas: Rejeição irregularidades insanáveis. Improbidade administrativa. Parecer do TC: aprovação por decurso de prazo.

I – Necessidade de apreciação quanto aos motivos que levariam o Tribunal de Contas à rejeição.

II – As irregularidades que tipificam crime contra a administração pública são insanáveis e traduzem ato de improbidade do administrador.

III – Recurso provido.

Por fim:

TSE, RESP, nº 10.120, MA, Ac. 12.817 de 27.9.92, Rel. Min. José Cândido.

Recurso especial. Inelegibilidade. Prefeito que teve contas rejeitadas pelo TCM e CM. Art. 1, inc. I, “g”, LC nº 64/90. Improbidade administrativa. Confirmado, através das provas do processo, bem examinadas em juízo, que o ex-prefeito teve as suas contas rejeitadas por irregularidade insanável, sem apelo ao Poder Judiciário, no devido tempo, reafirma-se a sua inelegibilidade pela prática de improbidade administrativa. Recurso que não se conhece.

No Ceará, o Tribunal Regional Eleitoral também já reconheceu algumas inelegibilidades:

Recurso eleitoral nº 11.863, Classe 32. Relator: Juiz Luiz Nivardo Cavalcante de Melo. Juiz designado para a lavratura do acórdão: José Danilo Correia Mota.

EMENTA: Mesmo sem atrair para a Justiça Eleitoral a apreciação meritória da ação interposta para desconstituir a decisão que desaprovou as contas, tal ação deverá guardar compatibilidade com as acusações que motivaram a desaprovação, isto é, deverá, à

primeira vista, demonstrar a negativa da prática ímproba. As falhas apontadas, consoante a sua natureza e gravidade, se enquadram como insanáveis, a infringir a Constituição Federal e a Lei nº 8429/92, tornando inelegível o eleito.

Ainda:

Recurso Eleitoral em matéria de Registro de Candidatura nº 12.091, Classe 32 – UMARI, 58ª Zona, IPAUMIRIM. Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Relator: Juiz Nivardo C. de Melo.

EMENTA: - *Irregularidades apontadas pelo TCU em julgamento de contas. Elegibilidade.*

- *A irregularidade que enseja a aplicação da alínea “g”, inc. I, do art. 1, da LC 64/90 é a insanável, que tem a ver com atos de improbidade (CF, art. 15, V e 37, parágrafo 4) não se prestando para tal finalidade aquela de caráter formal, ainda mais sob o argumento de presunção.*

- *Indemonstrado na decisão administrativa do Tribunal de Contas que a insanabilidade está ligada aos preceitos constitucionais delineadores da improbidade administrativa, havendo apenas a presunção de malversação do dinheiro público, não subsiste a inelegibilidade.*

- *Recurso conhecido e provido. Registro deferido. Decisão Unânime.*

Finalmente:

Processo nº 96012029. Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Relatora: Juíza Germana de Oliveira Moura.

EMENTA: *Registro de Candidatura. Inaplicabilidade da Súmula 1 do Colendo TSE. Ação Judicial para invalidar. Referida decisão desaprovadora de contas de ex-prefeito após a impugnação da candidatura. Inobservância da Lei de Licitação e a Contratação de Empresas DP ex-prefeito. Configuram irregularidades insanáveis. Incidência do art. 1º, inciso I, letra g, da LC 64/90. Ocorrência de inelegibilidade. Improvimento do recurso. Registro indeferido.*

Recurso Especial Eleitoral nº 19.533 – classe nº 22 – São Paulo. Relator no TSE Ministro Fernando Neves com a seguinte ementa:

Recurso especial. Recurso contra expedição de diploma. Prefeito. Improbidade administrativa. Inelegibilidade. Art. 1º, Inc. 1, alínea b, da Lei Complementar nº 64/90. Não configuração.

1 – A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, para configuração da inelegibilidade prevista no art. 1º, inc. 1, alínea b, da LC nº 64/90, é imprescindível que o ato de improbidade possua fins eleitorais. Precedentes.

2 – A sanção de inelegibilidade prevista na alínea b da LC nº 64/90 surte efeito para as eleições que se realizarem no três anos seguintes ao término do mandato ou do período de permanência no cargo, conforme expressa disposição legal.

Recurso especial não conhecido.

Legislação pertinente

O papel dos Tribunais de Contas do País tem sido relevante, inclusive fornecendo ao Ministério Público Eleitoral a relação de pessoas inelegíveis por improbidade administrativa praticada e reconhecida em prestações de contas julgadas ou em parecer das Cortes de Contas.

Embora a Constituição Federal tenha explicitado no art. 5º, XXXV, que a “lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, os Tribunais de Contas têm um bom campo para colaborar na aplicação de penas aos ímprobos. A própria Constituição Federal no art. 37, § 4º, reprovava com veemência a prática de improbidade administrativa:

Art. 37, § 4º: Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

E no art. 70 do mesmo instrumento legal máximo define:

Art. 70: A fiscalização cabível, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

E mais até o art. 75.

A Lei Federal nº 6822, de 22 de setembro de 1980, dispõe:

Art. 1º: As decisões do Tribunal de Contas da União condenatórias de responsáveis em débito para a Fazenda Pública tornam a dívida líquida e certa e têm força executiva, cumprindo ao Ministério Público Federal, ou nos Estados e Municípios, a quem dele as vezes fizer, ou aos procuradores das entidades da Administração Indireta, promover a sua cobrança executiva independentemente de quaisquer outras formalidades, na forma do disposto na alínea "c", do artigo 50, do Decreto-Lei nº 199, de 25 de fevereiro de 1967.

Doutrina Atualizada

Algumas decisões (Acórdãos) têm avançado na direção de ampliar as funções do Tribunais de Contas em respeito à sociedade, que não pode ficar manietada à interpretação fria de alguns artigos conservadores, que ferem a doutrina de Karl Engisch:

No Capítulo precedente vimos o jurista em acção naquele domínio em que a lei o autoriza a exercer, dentro de certos limites, a função do legislador, a efectuar, no lugar deste, "juízos de valor" e "decisões de vontade". Agora veremos aquele que aplica o Direito remetido para novas vias de pensamento quando se trata de preencher "lacunas" e rectificar "incorrecções" no ordenamento jurídico. Podemos reunir "lacunas" e "incorrecções" sob o conceito comum de "deficiências". Estamos, pois, em face de duas formas distintas de Direito deficiente. A deficiência a que chamamos 'lacuna' é afastada por meio da "integração jurídica". O juiz actua

aqui “praeter legem”, “supplendi causa” (‘supplet praeter in eo, quod legi deest’). Diferentemente, a deficiência a que chamamos “incorreção” é afastada através da “correção” da lei: o juiz aqui actua ‘contra legem’, “corrigiendi causa”. A linha de fronteira entre o preenchimento de lacunas e a correcção jurídica nem sempre é nítida e segura. Ela existe, todavia, em princípio, e é importante na medida em que a atitude do órgão aplicador do Direito é, nos dois casos, inteiramente diversa. (Págs. 275 e 276, Introdução ao Pensamento Jurídico, Karl Engisch)

O Professor Celso Fernandes Campilongo, em artigo na Revista de Direito Alternativo, nº 1, 1992, página 54, define o que é direito alternativo:

Direito alternativo – ou justiça alternativa, direito insurgente, nova juridicidade, enfim, a terminologia é variada – significa um diferente “enfoque” ao estudo do direito. Mas também pode ser uma concepção “teórica” a respeito do próprio direito. Ou então, um conceito alternativo de “ciência”. Pode, ainda, representar um esquema de “interpretação” ou aplicação da ordem jurídica. Finalmente, a alternatividade jurídica pode possuir uma forte conotação “ideológica” dos argumentos de Bobbio. Nem sempre quem é alternativo quanto ao “enfoque”, por exemplo, é alternativo quanto à “teoria” ou ignoram as nuances dessa escola, os acusadores do direito alternativo desconhecem os vários matizes dessa idéia”.

A Lei nº 8730, de 10 de novembro de 1993, no seu art. 1º, dispõe:

Art. 1º: É obrigatória a apresentação de declaração de bens, com indicação das fontes de renda, no momento da posse ou, inexistindo esta, na entrada em exercício de cargo, emprego ou função, bem como no final cada exercício financeiro, renúncia ou afastamento definitivo, por parte das autoridades e servidores públicos adiante indicados:...

Conclusão

Considerando que a prestação jurisdicional deve ser a mais rápida possível, sem prejuízo da ampla defesa dos acusados e o ressarcimento do erário público;

Considerando que o anseio da sociedade é ver punido o agente público faltoso;

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal não defende o ímprobo, pelo contrário, assegura que seus direitos cheguem ao Poder Judiciário;

Concluimos que os Tribunais de Contas da União, dos Estados e dos Municípios, onde houver, podem julgar ou oferecer parecer reconhecendo o cometimento de improbidade administrativa por parte de agente público, podendo recorrer ao Judiciário após publicação do Acórdão alegando: 1) erro material no julgamento ou 2) se a decisão for teratológica.

Bibliografia

Revista de Direito Alternativo, nº 1, 1992. Ed. Acadêmica, São Paulo. Diretor Amílton B. de Carvalho.

FERREIRA, Wolgran Junqueira. *Enriquecimento Ilícito dos Servidores Públicos no Exercício da Função*. Ed. Edipro, 1994.

FERRACINI, Luiz Alberto. *Improbidade Administrativa*. Ed. Julex, 1997.

FIGUEIREDO, Marcelo. *Probidade Administrativa*. Ed. Malheiros, 1995.

FILHO, Marino Pazzaglini e outros. *Improbidade Administrativa – Aspectos Jurídicos da Defesa do Patrimônio Público*. Ed. Atlas, 1996.

ENGISH, Karl. *Introdução ao Pensamento Jurídico*. Fundação Calouste Gulbenkian, 6ª edição, 1983.